

التنظيم القانوني للشركات القابضة في القانون العراقي في ضوء التعديل رقم (17) لسنة 2019

أسين فرحان جاسم

الجامعة التقنية الشمالية / المعهد التقني - كركوك

aseen.jassim@ntu.edu.iq

تاريخ نشر البحث: 2021/7/13

تاريخ قبول النشر: 2021/6/16

تاريخ استلام البحث: 2021/5/28

المستخلص:

إن الهدف من البحث هو إلقاء الضوء على القواعد القانونية المنظمة للشركات القابضة في ضوء أحكام قانون الشركات العراقي النافذ رقم (21) لسنة 1997 المعدل بالقانون رقم (17) لسنة 2019 والمنشور في العدد (4554) من جريدة الوقائع العراقية الصادرة بتاريخ 2019/9/9، حيث أضاف التعديل نوعاً جديداً إلى أنواع الشركات التجارية في القانون العراقي ألا وهي الشركات القابضة وحدد شكلها ونشاطها، وتحظى الشركات القابضة بأهمية كبيرة كونها تشكل وحدة اقتصادية تمتلك إمكانيات مادية كبيرة في إقامة المشروعات الضخمة والمؤثرة في اقتصاديات الدول حيث أنها تمثل نوعاً من الشركات تبسط سيطرتها على شركات تكون تابعة لها مالياً وإدارياً، ولأجل الإحاطة بأهم الجوانب القانونية المتعلقة بموضوع البحث فإننا سوف نسلط الضوء أيضاً على مسألة نسبة مساهمة الشخص الأجنبي في الشركات العراقية وماطرأ عليها من تعديل رافق إضافة الشركات القابضة كنوع جديد من أنواع الشركات التجارية حيث تم تعديل نص المادة (12) من قانون الشركات العراقي النافذ بالشكل الذي يضمن الحيلولة دون سيطرة الشخص الأجنبي على الشركات الوطنية العراقية وتكوين كيانات اقتصادية تابعة لشركات أجنبية من خلال تقييد نسبة مساهمة الشخص الأجنبي بما لا يتجاوز (49%) من رأس مال الشركة، وقد كانت الفقرات (ثانياً وثالثاً) من المادة (12) من قانون الشركات معلقة حسب أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (74) لسنة 2004 وإن الفترة السابقة على تعديل قانون الشركات العراقي سنة 2019 كانت نسبة مساهمة الشخص الأجنبي غير مقيدة وأن تزامن هذا التعديل مع إضافة الشركات القابضة كنوع جديد هي خطوة لحماية الاقتصاد الوطني من سيطرة الشركات الأجنبية، رغم كل ما ذكر فإن هناك بعض الجوانب التي تحتاج تنظيمًا قانونياً أكثر دقةً واتساقاً وإعادة صياغة للحفاظ على النسق القانوني والتكامل بين النصوص القانونية التي تنظم جانباً مهماً من جوانب الحياة الاقتصادية المتمثلة بالشركات التجارية وكل ذلك سوف نتطرق إليهم خلال بحثنا المتواضع هذا.

الكلمات الدالة: الشركات القابضة، الشركات متعددة الجنسية، شركات الاستثمار، تكوين الشركات القابضة، نشاط الشركات القابضة.

The Legal Legislation of the Holding Companies in the Iraqi Law in Light of Amendment No. (17) of 2019

Aseen Farhan Jassim

Northern Technical University / Technical Institute - Kirkuk

Abstract

The aim of the research is to shed light on the legal rules regulating holding companies in light of the provisions of the Iraqi Companies Law in force No. 21 of 1997 amended by Law No. 17 of 2019 and published in Issue No. (4554) of the Iraqi Gazette published on 9/9/ 2019, as the amendment added a new type to the types of commercial companies in the Iraqi law, namely holding companies and defined their form and activity, and the holding companies are of great importance as they form an economic unit that has great financial capabilities in establishing large and influential projects in the economies of countries as they represent a type of company that simplifies its control over companies that are financially and administratively affiliated with it, and for the sake of understanding the most important legal aspects related to the topic of the research, we will also shed light on the issue of the foreign person's contribution to Iraqi companies and the amendment that accompanied the addition of holding companies as a new type of commercial company. Amending the text of Article (12) of the Iraqi Companies Law in force in a manner that guarantees preventing the foreign person from controlling Iraqi national companies and forming economic entities affiliated with A companies By restricting the share of the foreign person to no more than (49%) of the capital of the company. Paragraphs (second and third) of Article (12) of the Companies Law were suspended according to the (dissolved) Coalition Provisional Authority Order No. (74) of 2004. And that the period prior to the amendment of the Iraqi Companies Law in 2019, the foreign person's contribution rate was not restricted, and that this amendment coincided with the addition of holding companies as a new type, which is a step to protect the national economy from the control of foreign companies, despite all the above, there are some aspects that need more legal regulation. Accuracy, consistency and reformulation to preserve the legal order and complementarity between the legal texts that regulate an important aspect of economic life represented by commercial companies, and all of this will be addressed through our modest research

Key words: holding companies ,national holding companies , investment companies, formation of holding companies, activity of holding companies

المقدمة

لقد شهد العالم تطوراً في شتى ميادين الحياة ومنها ميدان التجارة والاستثمار و تزايدت نشاط الشركات التجارية وبالأخص شركات المساهمة لما تمتاز به من رؤوس أموال كبيرة تتكون من عدد كبير من الأسهم و إن قابلية السهم للتداول ميزة ساعدت في إقبال الكثير من المستثمرين على شراء الأسهم إضافة إلى أن تمتع الشركة بالشخصية المعنوية وقدرتها على تملك الأسهم والاستثمار فيها كانت سبباً في ظهور كيانات اقتصادية بسطت سيطرتها على شركات متعددة من خلال السيطرة على إدارة تلك الشركات الأمر الذي أدى إلى تكوين كيانات قانونية أطلق عليها بالشركات القابضة وأطلق على الشركات التي تسيطر عليها بالشركات التابعة وسنحاول في هذا البحث المتواضع إلقاء الضوء على القواعد القانونية التي نظمت الأحكام الخاصة بالشركات القابضة من حيث

شكلها القانوني ونشاطها وتكوينها في ضوء أحكام قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 المعدل بالقانون رقم (17) لسنة 2019.

أهمية موضوع البحث: تبرز أهمية الموضوع في أن تزايد انتشار الشركات التجارية ذات الأنشطة المتنوعة التي تمارس سيطرة على شركات تجارية أخرى ماليا وإداريا جعل من الضروري إحاطة هذا النوع من الشركات بتنظيم قانوني يفسح المجال أمام قيام هذه الشركات بممارسة نشاطها في إطار قانوني واضح المعالم لما تلعبه هذه الشركات من دور مهم وبارز على الاقتصاد الوطني بسبب ما تملكه من رؤوس أموال ضخمة وهيمنتها على المشاريع الاقتصادية الكبيرة.

أسباب اختيار موضوع البحث: إن سبب اختيار الموضوع هو أن العراق يعتبر حديث عهد في موضوع الاستثمار والاقتصاد الحر وبالنسبة للشركات القابضة فإن المشرع العراقي لم ينظم أحكامها في قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 وجاء التعديل رقم (17) لسنة 2019 ليضيف الشركات القابضة كنوع جديد من أنواع الشركات التجارية الأمر الذي يحتاج إلى الوقوف على أهم ما جاء في هذا التعديل ومدى تناعمه وتوافقه مع النصوص القانونية المنظمة للشركات التجارية إضافة إلى وجود تعديلات في مواد قانونية أخرى في قانون الشركات ترتبط بموضوع تكوين الشركات القابضة وجب تسليط الضوء عليها.

منهجية البحث: سوف نعتمد في بحثنا المتواضع هذا على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية التي عالجت أحكام الشركات القابضة إضافة إلى تحليل النصوص القانونية التي تكون على ارتباط وثيق بمسائل الشركات من حيث التكوين والإدارة وبيان مدى توافقه من خلال الوقوف على المقصود من هذه النصوص قدر المستطاع حيث أن الشركات القابضة هي جزء لا يتجزأ من الشركات التجارية لذا وجب تحليل النصوص القانونية التي جاء بها القانون رقم (17) لسنة 2019 لبيان مدى توافقه مع النصوص القانونية الخاصة بأحكام الشركات التجارية.

خطة البحث: للإحاطة بأهم ما جاء في التعديل رقم (17) لسنة 2019 من أحكام تخص بعض الجوانب القانونية للشركات القابضة سوف نقسم هذا البحث إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول مفهوم الشركات القابضة من خلال تقسيم المبحث إلى مطلبين نبحث في الأول تعريف الشركات القابضة أما المطلب الثاني سنبحث فيه تمييز الشركات القابضة عما يشتهر بها من أشكال قانونية و المبحث الثاني سنخصصه للبحث عن موضوع تكوين الشركات القابضة ونشاطها في مطلبين يتناول الأول طريقة تكوين الشركة القابضة أما الثاني فإنه يخص لبيان نشاط الشركات القابضة وفي نهاية البحث سنتناول أهم النتائج والتوصيات التي سنتوصل إليها من خلال البحث.

المبحث الأول/ مفهوم الشركات القابضة

سوف نحاول في هذا المبحث إلقاء الضوء على مفهوم الشركات القابضة من خلال محاولة معرفة فيما إذا كان المشرع العراقي قد وضع تعريفا محددا له أم لا تماشيا مع منهج بحثنا في تحليل النصوص القانونية حيث سنتناول في المطلب الأول تعريف الشركات القابضة في القانون العراقي، أما المطلب الثاني فإننا سنفرده لتسليط

الصوء على بعض المفاهيم القانونية التي قد تتشابه مع مفهوم الشركات القابضة في محاولة لتكوين رؤية واضحة عن الشركات القابضة.

المطلب الأول/تعريف الشركات القابضة في القانون العراقي

يعتبر العراق حديث عهد بمفهوم الشركات القابضة حيث أن قانون الشركات العراقي النافذ لم يكن يعرف هذا النوع من الشركات⁽¹⁾، لكن قانون المصارف العراقي قد عرف الشركة القابضة المصرفية⁽²⁾، إلا أن هذا التعريف قد حدد نشاط الشركة القابضة المصرفية بكونها تمارس عملاً مصرفياً حيث ذكر التعريف عبارة (أو تسيطر على مصرف) لذلك لا يمكن القول بوجود تعريف للشركات القابضة في القانون العراقي إلا في نطاق الأعمال المصرفية ولا يمكن اخذ التعريف الوارد في قانون المصارف و إعماله في مجالات الأنشطة الأخرى للشركات التجارية، حيث أن قانون المصارف ينظم الأحكام الخاصة بالمصارف وتتخذ هذه الأخيرة شكل شركة مساهمة وبالتالي فإن قانون المصارف يعد قانوناً خاصاً بالنسبة لقانون الشركات الذي يعد القانون العام في نطاق الأحكام المتعلقة بالشركات و ما جاء في قانون المصارف لا يمكن الأخذ به بالنسبة للشركات الأخرى.

إن أنواع الشركات في القانون العراقي هي شركات المساهمة والمحدودة والتضامنية والمشروع الفردي وقد رتبها المشرع العراقي بحسب أهميتها⁽³⁾، وهذا الترتيب يكشف لنا أهمية شركات المساهمة الأمر الذي كشفه لنا أيضاً الواقع الاقتصادي والتجاري من خلال الإمكانيات الكبيرة التي تمتلكها شركات المساهمة وبعد ظهور ظاهرة قيام بعض شركات المساهمة ببسط سيطرتها على شركات مساهمة أخرى إدارياً ومالياً، ظهرت الحاجة إلى تعديل قانون الشركات العراقي ليتواءم مع التطورات الاقتصادية هذه وقد تم تعديل القانون المذكور ليضيف نوعاً جديداً من الشركات ألا وهي الشركات القابضة إذ عرفها المشرع العراقي في المادة (7 مكررة) من قانون تعديل قانون الشركات رقم (21) لسنة 1997 المرقم (17) لسنة 2019 بالنص على: "أولاً: الشركة القابضة هي شركة مساهمة أو محدودة تسيطر على شركة أو شركات مساهمة أو محدودة تدعى الشركات التابعة....."، يتضح من هذا النص أن المشرع العراقي قد حدد شكل الشركة القابضة بأنها من شركات الأموال وبذلك استبعد شركات الأشخاص من إمكانية تكوين شركات قابضة وهذا يتماشى مع طبيعة هذه الشركات التي تكون عبارة عن كتلة اقتصادية تحتاج إلى إمكانيات اقتصادية لا يمكن تحقيقها في شركات الأشخاص، اضم إلى ذلك الاعتبار الشخصي الذي يعد من أبرز سمات تلك الشركات الأمر الذي لا يمكن تحقيقه بالنسبة للأعداد الضخمة من الشركاء حاملي الأسهم بالنسبة لشركات الأموال التي يغيب فيها الاعتبار الشخصي ونادراً ما يكون الشركاء على معرفة ببعضهم البعض، وقد أشار التعريف إلى عنصر السيطرة الذي يعتبر الميزة الأساسية للشركات القابضة إلا أنه لم يبين المقصود بالسيطرة واليه تحققها على خلاف قانون المصارف الذي بين المقصود بالسيطرة وكيف تتحقق⁽⁴⁾، وأتينا نأخذ على التعريف المتقدم عدم بيانه لعنصر النية الذي من أجله يتم تأسيس الشركات القابضة ألا وهو السيطرة حيث أن التعريف يشير إلى السيطرة ليس باعتباره هدفاً تروم الشركة تحقيقه لتكون شركة قابضة بل باعتباره مركزاً قانونياً لاحقاً ينشأ للشركة المساهمة أو المحدودة بإحدى الحالات التي نص عليها القانون والذي سوف يتم

توضيحه بالتفصيل لاحقا عند بيان آلية تكوين الشركات القابضة، وان التعديل أشار أن هدف الشركة القابضة هو دعم الاقتصاد الوطني وهو هدف عام غير قاصر على الشركات القابضة.

برائنا إن الشركات القابضة لا تشكل نوعا جديدا من الشركات التجارية ذلك أنها تتخذ شكل شركة المساهمة فهي من شركات الأموال، وان صفتها القابضة وتسميتها ينبع من طبيعة نشاطها لا من تملكها لطبيعة قانونية مغايرة لأنواع الشركات التجارية الأخرى حتى تشكل نوعا جديدا من أنواع الشركات التجارية شأنها في ذلك شأن المصارف فهي لا تشكل نوعا مستقلا من أنواع الشركات التجارية بل تنصوي تحت شركات المساهمة وما يؤيد كلامنا هو وجود مصارف قابضة من خلال السيطرة قبل أن ينص المشرع على اعتبار الشركة القابضة نوع من أنواع الشركات، وفي ضوء أحكام قانون التعديل المشار إليه فإنه يمكن تكوين شركات مساهمة تتطور وتبسط سيطرتها على شركات أخرى ماليا وإداريا لتكون شركة قابضة وتثبت فيما بعد في مكاتباتها الرسمية كلمة (قابضة) وإضافة هذه العبارة إلى اسم الشركة أيضا حيث جاء في المادة (7) مكررة "ب- يجب أن يقرن اسم الشركة بالإضافة إلى نوعها كلمة قابضة"، إن هذا النص يؤكد لنا أن الشركات القابضة هي ليست نوعا مستقلا من أنواع الشركات التجارية لأن النص أشار إلى ذكر كلمة قابضة إضافة لنوعها لأن كلمة قابضة لا تشير إلى نوع الشركة بل تشير إلى المركز القانوني الذي اكتسبته الشركة من خلال السيطرة على شركات أخرى.

ونحن نقترح أن لا تندرج الشركة القابضة ضمن أنواع الشركات بل أن يتم تعريفها ضمن شركات المساهمة بإيراد فقرة تنص على: (يطلق على شركات المساهمة التي تفرض سيطرتها ماليا وإداريا (بإحدى الطرق التي حددها قانون الشركات) على شركات أخرى تكون تابعة لها تسمية الشركات القابضة)، هذا وعند ملاحظتنا لنصوص المواد التي تنظم الأحكام الخاصة بأنواع الشركات التجارية نجد أنها هي الأخرى تحتاج إلى إعادة تنسيق وذلك بأن يتم تناول كل نوع من أنواع الشركات تحت نص مادة منفصلة فمثلا شركات المساهمة تكون في المادة (6) وتضمن هذه المادة فقرات تخص العدد المحدد قانونا لتكوين هذا النوع من الشركات إضافة إلى تضمين الأشكال القانونية التي تتخذ شكل شركة مساهمة في فقرات هذه المادة مثل شركات الاستثمار المالي والتأمين وإعادة التأمين والإشارة إلى اتخاذ المصارف شكل شركة مساهمة مع الإحالة إلى قانون المصارف في سائر أحكامها التفصيلية، وهكذا بالنسبة لأنواع الشركات الأخرى لضمان الوضوح والتناسق بين النصوص القانونية التي تعالج المسائل القانونية ذات الأحكام المماثلة .

المطلب الثاني/ تمييز الشركات القابضة عما يشتهب بها من أشكال قانونية

إن الشركات القابضة تعد كيانات اقتصادية ضخمة تبرز فيها اتحاد مجموعة من الشركات، إلا أن هناك كيانات وأشكال قانونية لأبد من توضيح المقصود منها في مجال البحث عن مفهوم الشركات القابضة بغية توضيح الصورة الكاملة للشركات القابضة وتمييزها، وهذه الأشكال القانونية تتمثل بكل من الشركات متعددة الجنسية وشركات الاستثمار المالي.

أولاً : الشركات متعددة الجنسية اختلفت تعاريف الفقهاء بالنسبة للشركات متعددة الجنسية باختلاف العناصر التي تركز عليها هذه الشركات وفي ظل غياب التعريف القانوني المحدد للشركات متعددة الجنسية، فقد عرفها أحد الفقهاء بأنها " مشروعات ضخمة تتكون من شركات وليدة تزاوّل نشاطها في دول متعددة، وتتمتع كل منها باستقلال قانوني عن الأخرى ولكنها تخضع في ممارستها لنشاطها لسيطرة وهيمنة شركة أم تتولى ممارسة الرقابة عليها لتحقيق استراتيجية واحدة" (5)، وهناك تعريفات أخرى للفقهاء إلا أن الذي يعيننا في مجال بحثنا هو العناصر التي لا بد من أن تتوفر من الناحية القانونية لنستطيع أن نطلق على كيان قانوني معين بأنه شركة متعددة الجنسية، حيث أنه هناك إجماع فقهي على ضرورة توافر عناصر قانونية لتكوين الشركات متعددة الجنسية تتمثل بالآتي:

- 1- أن تكون هناك مجموعة شركات تمارس نشاطاً في دول متعددة .
- 2- أن يكون موضوع نشاط هذه المجموعة من الشركات هو الاستثمار الأجنبي .
- 3- خضوع هذه المجموعة من الشركات لسيطرة اقتصادية موحدة، ويجب أن تتحقق تلك السيطرة بأدوات وأساليب مستمدة من قانون الشركات النافذ وبشكل خاص المساهمة في رأسمال كل شركة من شركات المجموعة تكفي للسيطرة عليها (6).

مما جاء في أعلاه فإن التمييز بين الشركة القابضة (والتي مر بنا تعريفها سابقاً) والشركات متعددة الجنسية يدق كثيراً لدرجة كبيرة، حيث أن الشركة القابضة تبسط سيطرتها وهيمنتها على شركات أخرى تابعة لها وهذا الحال نجده أيضاً في الشركات متعددة الجنسيات، إلا أنه يمكننا القول إن الهدف الأساس للشركات متعددة الجنسيات هو الاستثمار الأجنبي عن طريق قيام الشركات التابعة لها بالاستثمار في دول متعددة وهذا الأمر لا يشترط في قيام الشركات القابضة وإن كانت تبسط سيطرتها على عدة شركات إلا أن تلك الأخيرة يمكن أن تكون في إطار الدولة الواحدة .

إن الأمر الذي يمكن أن نثيره هنا هل إن تكوين شركات قابضة لها سيطرة على شركات أخرى في دول متعددة يجعل منها شركة متعددة الجنسية ؟ للإجابة على هذا التساؤل نستعرض التالي:

يذهب جانب من الفقه (7) إلى العنصر الجوهري الذي يميز الشركة القابضة عن الشركات متعددة الجنسيات هو الغرض أو الهدف فإنهم يذهبون إلى أن الغرض الوحيد للشركة القابضة هو بسط سيطرتها على شركات أخرى تابعة لها (8) في حين أن الشركات متعددة الجنسية إضافة إلى السيطرة فإنها تقوم بممارسة أنشطة تجارية وصناعية أخرى، إلا أننا لا نتفق مع هذا الرأي في ضوء أحكام قانون الشركات العراقي النافذ والمعدل حيث بين أنه بإمكان الشركة القابضة القيام بالتداول في الأسهم والسندات وتملك الأموال المنقولة وغير المنقولة إضافة إلى تملكها للأوراق التجارية وغيرها من الأنشطة التي نص عليها القانون وإنما يمكننا القول أن الهدف الرئيسي للشركات متعددة الجنسية هو الاستثمار خارج حدود الدولة التي نشأت فيها بينما الشركات القابضة لا تهدف بشكل رئيسي إلى الاستثمار خارج البلاد إلا أنه لا يوجد ما يمنع ذلك في حالة سيطرتها على شركات أجنبية، لذلك فإننا نرى أنه بالإمكان تكوين شركات قابضة متعددة الجنسية و أخرى محلية وإن الشركات متعددة الجنسية هي نوع

من أنواع الشركات القابضة تتكون بتعدد الاستثمارات في دول مختلفة طالما وجد عنصر السيطرة والهيمنة، ولا يوجد في قانون الشركات العراقي النافذ ما يمنع ذلك.

ثانيا : شركات الاستثمار المالي: تعرف شركات الاستثمار المالي بأنها " شركات غالبا ما تكون مساهمة و يكون غرضها تكوين حافظة قيم منقولة و إدارتها و تحديد المخاطر و توزيعها قانونيا و اقتصاديا و جغرافيا وتمتتع عن التمويل أو السيطرة أو المضاربة "(9)، من خلال التعريف نلاحظ أن شركات الاستثمار المالي غالبا ما تتخذ شكل شركة مساهمة وينصب نشاطها في الاستثمار بالأموال المنقولة فهي تقوم بتكوين الحافظة المالية (التي تضم مجموعة من الأوراق المالية) ونلاحظ أن التعريف ذكر بأن شركات الاستثمار تتمتع عن السيطرة الأمر الذي يميزها عن الشركات القابضة، فهي وإن كانت تقوم بشراء الأسهم التي تعود ملكيتها لشركات أخرى إلا أنها لا تهدف من وراء ذلك إلى بسط سيطرتها على تلك الشركات في حال تملكها النسبة التي تمكنها من تكوين الأغلبية في اتخاذ قرارات الشركة، بل أنها تهدف إلى شراء الأسهم وبيعها والاستفادة من الأرباح التي تدرها تلك العمليات.

لقد جاء تعريف شركات الاستثمار المالي في قانون الشركات العراقي في المادة (9) حيث نصت على: "أولا- شركة الاستثمار المالي هي شركة منظمة في العراقي نشاطها الرئيسي فيها هو توجيه المدخرات نحو الاستثمار في الأوراق المالية العراقية، بما في ذلك الأسهم والسندات وحوالات الخزينة والودائع الثابتة.

ثانيا- تعتبر شركات الاستثمار من المؤسسات المالية الوسيطة لأغراض قانون البنك المركزي العراقي ب (64) لسنة 1976، ويعتبر البنك الجهة القطاعية المختصة بنشاطها ويمارس سلطة الإشراف والرقابة عليها وفق نظام يصدر لهذا الغرض "، نلاحظ أن المشرع العراقي قد عرف شركات الاستثمار المالي وبيّن أن نشاطها الرئيسي هو الاستثمار في الأوراق المالية إضافة إلى أنها تلعب دور الوسيط(10) وتمارس نشاطها تحت رقابة البنك المركزي، حيث جاء في نظام شركات الاستثمار المالي رقم (5) لسنة 1998 بيان الأنشطة التي تستطيع ممارستها شركات الاستثمار المالي بعد الحصول على إجازة ممارسة من قبل البنك المركزي(11).

بعد أن تناولنا بيان تعريف شركات الاستثمار المالي نقف الآن على أهم النقاط التي تتميز بيها شركات الاستثمار المالي عن الشركات القابضة، إلا أننا قبل ذلك نود أن نبين السبب الذي دعانا إلى اختيار هذا النوع من الشركات لتمييزها عن الشركات القابضة، فالسبب يعود إلى أن النشاط الرئيسي لشركات الاستثمار المالي هو الاستثمار في الأوراق المالية من خلال تكوين الحافظة المالية كما ذكرنا، ومن بين هذه الأوراق المالية اسهم الشركات فهي تقوم بعمليات بيع وشراء الأسهم الأمر الذي يجعلها تمتلك اسهما في شركات أخرى وتملك الأسهم هي إحدى طرق تكوين الشركات القابضة فكلهما يقوم بشراء اسهم الشركات الأخرى، إلا أن هدف شركات الاستثمار كما هو واضح من تسميتها هو استثمار تلك الأسهم أما هدف الشركات القابضة هو بسط سيطرتها على الشركات الأخرى من خلال شراء عدد من الأسهم تشكل النسبة التي تمكنها من اتخاذ القرارات والسيطرة على إدارة تلك الشركات، أي أن الهدف من شراء الأسهم مختلف في هذين النوعين من الشركات.

إضافة إلى ما سبق ذكره فإن المشرع العراقي نص على عدم جواز قيام شركات الاستثمار المالي باستثمار ما يزيد عن (5%) من رأس مالها في اسهم شركة واحدة إضافة إلى عدم جواز تملكها لأكثر من (10%) من رأس شركة معينة⁽¹²⁾، من كل ما تقدم يمكننا القول إن المشرع نظم أحكام شركات الاستثمار المالي بالشكل الذي يحول دون إمكانية سيطرتها على إدارة شركات أخرى وتكوين شركات استثمار مالي قابضة وبالشكل الذي يحافظ على الشكل القانوني لهذه الشركة وطبيعة نشاطها وهذا أهم ما يميزها عن الشركات القابضة.

المبحث الثاني/تكوين الشركات القابضة ونشاطها

سنتناول في هذا المبحث بيان طريقة تكوين الشركات القابضة والتي نص عليها قانون التعديل حيث نص على طريقتين يتم من خلالهما تكوين الشركات القابضة وهي التملك والسيطرة وهو ما سنتناوله في المطلب الأول، إضافة إلى بيان الأنشطة التي نص عليها قانون التعديل والتي تستطيع الشركات القابضة ممارستها وهل أنها تختلف عن الأنشطة التي تمارسها شركات المساهمة وهو ما سنتناوله بالبيان في المطلب الثاني.

المطلب الأول/تكوين الشركات القابضة

لقد نص قانون تعديل قانون الشركات العراقي المشار إليه سابقا على طريقتين لتكوين الشركات القابضة وهي التملك والسيطرة، وسنتناول بالبيان كل منها في التالي:

أولا: التملك: لقد حدد قانون الشركات المعدل⁽¹³⁾ التملك كألية لتكوين الشركات القابضة وذلك من خلال تملكها أكثر من نصف رأس مال الشركات الأخرى إضافة إلى السيطرة، إن تملك شركة ما لا أكثر من نصف اسهم شركة أخرى يمنحها حق السيطرة والإدارة ولهذا نرى أن الشرط الأخير من الفقرة ليس له أي اثر يذكر من الناحية القانونية فتملك الأسهم بمايزيد عن النصف يمنح الحق في الإدارة والسيطرة، إضافة إلى أن القانون نفسه ذكر حالة أخرى لتكوين الشركات التابعة عن طريق السيطرة وهو ما سنبحثه لاحقا.

هنا لابد من الإشارة إلى تعديل نص المادة (12) من قانون الشركات العراقي حيث تم تعديله بالشكل الذي يمنح الحق للشخص الطبيعي أو المعنوي العراقي أن يكون عضوا في الشركات المؤسسة حسب قانون الشركات العراقي فيمكنه أن يكون مؤسسا أو مساهما أو شريكا إلا اذا كان هناك مانع قانوني يمنعه من ذلك، وأن هذا الحق كان منصوصا عليه في قانون الشركات قبل تعديله ولا نرى أية ضرورة تستدعي إعادة صياغة هذه الفقرة خصوصا وان الصياغة جاءت مطابقة دون تغيير.

وإن حق اكتساب الشخص للعضوية في الشركات المساهمة هو الذي يمكن أية شركة مساهمة أو محدودة من تكوين كيانات تفرض سيطرتها على شركات أخرى وهو ما نطلق عليها بالشركات القابضة، ذلك أن هذا الحق يمكن الشركة من شراء اسهم الشركات الأخرى ونظرا لما تتمتع بها الأسهم من خاصية قابليتها على التداول ومما يسهل عملية التداول هذه هو المسؤولية المحدودة لحامل السهم.

أما بالنسبة للشخص الأجنبي (المعنوي والطبيعي) أيضا فإن القانون منحه حق اكتساب العضوية بصفة مؤسس أو مساهم في شركات المساهمة والشركات المحدودة، وحيث أن قانون الاستثمار العراقي قد منح للمستثمر

الأجنبي حق التداول في سوق الأوراق المالية⁽¹⁴⁾ مما يجعل من هذه الأخيرة منفذاً لإمكانية سيطرة شركات أجنبية على إدارة شركات وطنية كما كان الحال في القانون قبل تعديله إلا أن المشرع تنبه لهذا الأمر واشترط في التعديل أن لا تقل نسبة مساهمة العراقي عن (51) من المئة من رأس مال الشركات التي يكون الشخص الأجنبي مساهماً فيها أو مؤسساً لها وحسناً فعل المشرع العراقي في قطعه الطريق أمام الشركات الأجنبية لفرض سيطرتها على الشركات الوطنية خصوصاً وإن الشركات المساهمة تلعب دوراً مهماً في اقتصاديات الدول .

ولابد من الإشارة إلى موضوع تملك الأسهم في الشركات المحدودة حيث أن طبيعة هذه الشركات التي تتكون من عدد من المساهمين لا يقل عن اثنان ولا يزيد عن (25) ومنح حق أفضلية شراء الأسهم من قبل باقي المساهمين⁽¹⁵⁾ يمكنه أن يقلل حالات تكون الشركات التابعة للشركة القابضة إلا أنه يمكن تكوين الشركات القابضة المحدودة.

وفي موضوع تكوين الشركات القابضة عن طرق التملك لابد من الإشارة إلى ما جاء في التعديل من عدم إمكانية قيام الشركات التابعة بشراء أسهم في الشركات القابضة⁽¹⁶⁾، حيث أن هذا القيد جاء ليحافظ على الصفة القابضة للشركة من خلال تملكها الأسهم في الشركات التابعة ويحافظ على الصفة التابعة للشركات الأخرى الخاضعة مالياً وإدارياً للشركات القابضة، لأن السماح للشركات التابعة بتملك الأسهم في الشركات القابضة يمكن أن يفتح منفذاً لحصول تداخل في الإدارة ولضمان حفاظ الشركات التابعة على صفة التبعية.

ثانياً: السيطرة: حدد قانون الشركات شكلاً آخر لتكوين الشركة القابضة وهي السيطرة على مجلس إدارة شركات مساهمة أخرى ولم يذكر الشركة المحدودة في هذه الفقرة، السبب في ذلك يعود إلى أن الشركة المحدودة لا تملك مجلس إدارة حيث أن إدارة هذا النوع من الشركات يكون من خلال الهيئة العامة والمدير المفوض وإن الهيئة العامة تتكون من جميع المساهمين في الشركة⁽¹⁷⁾، نفهم مما تقدم أن السيطرة على إدارة الشركات المحدودة لا تكون إلا من خلال التملك وهي الحالة الأولى لتكوين الشركات القابضة حيث أن تملك الأسهم من شركة أخرى يمكنها أن تكون عضواً في الهيئة العامة لإدارة الشركة المحدودة فإن كانت تملك أسهم تبلغ نسبتها (51 %) من رأس مال الشركة المحدودة فإن ذلك يمكنها من السيطرة على الإدارة فيها، أما حالة السيطرة على إدارة الشركة المحدودة عن طريق آخر غير تملك الأسهم فهي غير متصورة وتتألف مع طبيعيتها هذه الشركات، وحتى حالة التملك فإن وجود حق الأفضلية لأعضاء الشركة المحدودة في شراء الأسهم قد يشكل عائقاً أمام إمكانية الدخول إلى هذه الشركات، ولا يتصور ذلك إلا في أضيق نطاق حيث تتشابه الشركة المحدودة في هذا الجانب مع شركات الأشخاص.

إن السيطرة هنا ليست عن طريق تملك غالبية الأسهم والآن كانت تتضوي تحت البند أولاً وإنما المراد بها السيطرة على مجلس الإدارة وذلك يمكن أن يتحقق في صورتين، الأولى من خلال الدور السلبي الذي يلعبه غالبية المساهمين في شركات المساهمة فمعلوم أن هذه الشركات تتكون من أعداد كبيرة من المساهمين ويكون في أغلب الأحيان الهدف الرئيسي لنسبة كبيرة منهم هو الحصول على الأرباح فقط ولا يهدف إلى التدخل في الإدارة بل إن

الكثير من المساهمين لا يحضرون اجتماعات الهيئة العامة الأمر الذي يترك الباب مفتوحاً أمام قيام بقية المساهمين في الشركة ببسط سيطرتهم على الإدارة و إصدار القرارات.

الصورة الثانية حالة حصول بعض المساهمين على توكيل من المساهمين الآخرين بحضور الاجتماعات والتصويت فيها مما يجعل المساهم الذي يملك حقوق التصويت بالتوكيل قادراً على تكوين سلطة في التصويت تمتلك نسبة مؤثرة في اتخاذ القرارات التي تخص الشركة، وقد جاء ذلك في نص المادة (91) من قانون تعديل قانون الشركات، حيث أشارت إلى حق العضو في منح توكيل التمثيل في اجتماعات الهيئة العامة بوكالة مصدقة وهذه الوكالة تصح أن تمنح للغير الذي لا يكون عضواً في الشركة كما تصح أن تمنح لغيره من الأعضاء وهذه الحالة هي التي تمكن بعض الأشخاص من غير الأعضاء في الشركة من بسط سيطرته على إصدار القرارات في الشركة.

المطلب الثاني/نشاط الشركات القابضة في القانون العراقي

إن الشركات القابضة شأنها شأن الشركات التجارية الأخرى تمتلك أنشطة تجارية تقوم بها لتحقيق الأهداف التي تأسست من أجلها، وقد حدد القانون العراقي الهدف الرئيسي للشركة القابضة وهو دعم الاقتصاد الوطني من خلال ما تملكه من إمكانيات اقتصادية ضخمة.

وقد حدد قانون الشركات العراقي نشاط الشركات القابضة في الفقرة (ثانياً) من المادة (1) من قانون تعديل قانون الشركات العراقي رقم (17) لسنة 2019 المشار إليه سابقاً بما يلي:

أولاً: تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة وقيدها بأن تكون ضمن اطار نشاط الشركة.

تحتاج أية شركة إلى تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة وهي نتيجة طبيعية لملك الشركة الشخصية المعنوية المستقلة عن شخصية الشركاء حيث أن الشركة تمتلك ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء، وبالتالي فإن كان الشريك قد قدم حصة عينية منقولة أو عقارية فإن ملكية هذه الحصة تعود للشركة⁽¹⁸⁾، وقد قيد المشرع العراقي حق الشركة في تملكها للأموال المنقولة وغير المنقولة بأن تكون ضمن نشاط الشركة وهذا الأمر بديهي فالشركة التي تعمل مثلاً في مجال صناعة الأثاث لها الحق في شركات الأخشاب الذي هو مال منقول ولا حاجة لها في شراء قوالب الحديد والصلب وإن نشاط الشركة مثبت في عقد إنشائها، أما تملك الأموال العقارية (الأموال غير المنقولة) فالشركة أيضاً قد تحتاج إلى مخازن أو معارض لعرض منتجاتها بما يتماشى مع طبيعة نشاطها.

ثانياً: تأسيس الشركات التابعة لها وإدارتها أو المشاركة في إدارة الشركات الأخرى التي تساهم فيها.

في ضوء الفقرة ثانياً أعلاه نسوق السؤال التالي هل يمكن لشركة مساهمة تأسيس شركة تابعة لها؟ وهل يختلف ذلك عن مسألة افتتاح الشركة لفرع لها؟ يمكن الإجابة بالشكل التالي:

تحتاج الشركة إلى أموال لقيامها بتأسيس شركة أخرى وإدارتها ومعروف أن الشركة لا تستطيع المساس براس مالها لأن ذلك يتنافى مع مبدأ ثبات راس المال، وإن راس مال الشركة يمثل الضمان العام للدائنين لهذا لا يجوز المساس به⁽¹⁹⁾، وبالتالي فهي تلجأ إلى الاحتياطي من الأرباح وهذا الأمر يقودنا للرجوع إلى نص المادة (74) أولاً من قانون الشركات العراقي النافذ الذي نص على: "يستخدم الاحتياطي لأغراض توسيع وتطوير

أعمال الشركة وتحسين ظروف العمل والعمال فيها ، والاشتراك في تأسيس مشروعات لها علاقة بنشاط الشركة والإسهام في حماية الهيئة وبرامج الرعاية الاجتماعية، " حيث لم يشر النص إلى إمكانية قيام الشركة بتأسيس شركة تابعة لها ولهذا نرى أن الفقرة ليست دقيقة بتعبيرها وأن تعبير المساهمة في تأسيس الشركات التابعة لها كان يمكن أن يكون أكثر دقة أو أن يتم إضافة فقرة إلى نص المادة (74) المذكورة آنفا بما يسمح للشركات باستخدام الاحتياطي في تأسيس شركات تابعة لها حيث أن الشركة القابضة تخضع لأحكام قانون الشركات أو أن تكون هذه ميزة خصها القانون للشركات القابضة في تأسيس شركات تابعة لها إلا أن ذلك يصح أن تكون حالة من حالات تكوين الشركة القابضة أي أن تتكون شركات قابضة من خلال قيامها بتأسيس شركات تابعة لها وليست وسيلة لتحقيق أهدافها لذا نرى أن يتم إضافة نص هذه الفقرة إلى نص الفقرة أولا/ من المادة (7) مكرر لتصبح طريقة ثالثة لتكوين الشركات القابضة .

ثالثاً: استثمار أموالها في الأسهم والسندات و الأوراق المالية:

هذا النشاط يتماشى مع طبيعته الشركات القابضة في كونها شركات يتكون رأسمالها من الأسهم، ويعرف السهم بأنه عبارة عن " صك يمثل حصة في راس مال شركة المساهمة " (20)، وتعد قابلية الأسهم للتداول من أبرز الخصائص التي تتسم بها وتتميز بها شركات الأموال عن شركات الأشخاص، وتختلف طريقة التداول باختلاف نوع السهم فيمكن تداول السهم من خلال تسلمه باليد إن كانت لحامله أو بغيره في دفاتر الشركة إن كانت اسمية وأن حرية تداول السهم هو الذي يساهم في انعاش حركة التداول في بورصات الأوراق المالية (21).

ولكون الشركات القابضة من شركات الأسهم فإن لها القيام بإجراء التداولات في سوق الأوراق المالية وكذلك سوق العراق للأوراق المالية إضافة إلى إمكان إدراج أوراقها المالية إن كانت شركة قابضة وطنية، أما إذا كانت شركة قابضة تحمل جنسية أجنبية فإن لها فقط حق القيام بإجراء التداولات في سوق العراق المالي حيث أن قانون الاستثمار العراقي لم يمنح للشركات الأجنبية حق الإدراج في سوق العراق للأوراق المالية بل منحها فقط حق الاستثمار في الأوراق المالية عن طريق التداول (22).

أما بالنسبة لقيام الشركة القابضة بالاستثمار في السندات والأوراق المالية فإنه لا يختلف كثيراً عما ذكرناه فيما يخص الاستثمار بالأسهم فهذه الأخيرة هي نوع من أنواع الأوراق المالية التي تصدرها شركات المساهمة، فالسند يعرف بأنه: احد الأوراق المالية والتي يتم تداولها في سوق الأوراق المالية وهي تمثل صك مديونية يعطي لصاحبه الحق في الحصول على قيمة الفوائد الدورية (سنوية/ نصف سنوية) في مواعيدها المحددة سلفاً (والمدونة على السند) بالإضافة إلى الحصول على القيمة الاسمية للسند في تاريخ الاستحقاق (23).

إن قانون الشركات قبل تعديله كان يسمح لشركات المساهمة بالاستثمار في الأسهم والسندات، حيث أن من أهم مميزات السهم هو قابليته للتداول بالبيع أو الشراء في سوق الأوراق المالية، الأمر ذاته ينطبق على الاستثمار في السندات فقد أجاز قانون الشركات لشركة المساهمة بإصدار سندات القرض (24) وفي حال وجود سندات لم يتم الاكتتاب بها من قبل الجمهور فإن للشركة المصدرة بيعها في سوق الأوراق المالية (25)، لهذا نرى أن الشركات القابضة عندما حدد التعديل الشكل القانوني لها بأنها من شركات الأسهم (مساهمة أو محدودة) فإنه يتم الإحالة

إلى جميع الأحكام التي تخص شركات المساهمة في القانون ولا حاجة للتكرار والتعامل مع الشركات القابضة كشكل قانوني مستقل فالشركات القابضة كما نرى هي ليست نوعا منفصلا عن أنواع الشركات التجارية بل هي شركة مساهمة تطورت لتبسط سيطرتها على شركات أخرى وتكوين كيان اقتصادي له ميزة السيطرة، لذا كان حريا بالمشرع العراقي تسليط الضوء في التعديل على عنصر السيطرة والأحكام التي تميز الشركة القابضة كما هو الحال في قانون الشركات بالنسبة لبيان ما يميز شركات الاستثمار المالي وهي من شركات المساهمة أيضا⁽²⁶⁾.

رابعاً: تملك براءات الاختراع والعلامات التجارية وحقوق الامتياز وغيرها من الحقوق المعنوية واستغلالها وتأجيرها للشركات التابعة لها أو لغيرها.

إن الشركات القابضة باعتبارها تملك الشخصية المعنوية فإن لها إجراء كافة التصرفات القانونية من بيع وشراء ومن ضمنها تملك براءات الاختراع والعلامات التجارية وحقوق الامتياز وغيرها، فالشخصية المعنوية للشركة هي وسيلة تمكنها من اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات وبالتالي يمكن نشوء علاقة قانونية تكون الشركة فيها طرفاً وهذه الشخصية تثبت لجميع الشركات أي كان الشكل الذي تتخذه⁽²⁷⁾.

لقد نظم المشرع العراقي موضوع براءات الاختراع في قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم (65) في 1970، وقد جاء في المادة الأولى منه إن البراءة هي "الشهادة الدالة على تسجيل الاختراع" وجاء أيضاً إن الاختراع هو "كل ابتكار جديد قابل للاستغلال" وإن المخترع هو "من توصل إلى الاختراع"، وفي إطار بحثنا في موضوع نشاط الشركات القابضة نجد أن المشرع العراقي قد نص على تملك الشركة القابضة لبراءات الاختراع لذا لا بد من معرفة من هو مالك الاختراع بعد أن تعرفنا على أن البراءة هي شهادة تسجيل الاختراع، القانون المشار إليه أعلاه بين أن مالك الاختراع هو "الحامل الفعلي لبراءة الاختراع سواء أكان المخترع أو من آلت إليه حقوق الاختراع" يتضح من النص أن مالك الاختراع إما أن يكون الشخص المخترع أو من يملك حقوق الاختراع حيث يجوز لمالك الاختراع أن يقوم بإجراء كافة التصرفات القانونية على اختراعه وذلك بعد تسجيل التصرف في مديرية التسجيل ومراقبة الشركات العامة⁽²⁸⁾ فهي إذا من التصرفات التي تحتاج إلى استيفاء شكلا معيناً نص عليها القانون وهو التسجيل وبالتالي تستطيع الشركة القابضة شراء البراءة من مالكيها، وبهذا تملك كافة الحقوق التي تخولها تملك البراءة من مقاضاة المقلدين أو منح الترخيص للغير⁽²⁹⁾، وهذا ما نجده من قيام الشركات الكبرى بمنح تراخيص الإنتاج لشركات أخرى.

أما العلامة التجارية فهي "التي يتخذها الصانع أو التاجر شعاراً لمنتجاته أو بضائعه تمييزاً لها عن غيرها من المنتجات والبضائع المماثلة"⁽³⁰⁾، حيث أن صاحب الحق في ملكية العلامة التجارية له الحق في منح الغير الإذن في استعمال العلامة التجارية المسجلة باسمه حسب الإجراءات المنصوص عليها في القانون⁽³¹⁾ وبالتالي يمكن للشركة القابضة اكتساب الحق في العلامة التجارية.

أما حقوق الامتياز فالمقصود بها هنا هو حق الامتياز التجاري أو ما يعرف بالفرنشايز وهي تتلخص في إمكانية تملك الشركة القابضة حق استعمال منتج أو خدمة تعود لشخص آخر في مقابل عوض مالي، ويمكن ان يكون موضوع الحق علامة تجارية أو اسم تجاري أو سلعة معينة⁽³²⁾.

بعد أن استعرضنا ما جاء في قانون تعديل قانون الشركات من بيان للنشاطات التي يمكن للشركات القابضة ممارستها فإن رايانا في هذه الموضوع هو أننا لا نلاحظ أن التعديل جاء بشئ مختلف أو جديد عما هو مألوف في الأحكام التي تنظم نشاط الشركات حيث أن تملك الأموال والاستثمار في الأسهم والعلامة التجارية وغيرها مما أشار إليه التعديل هو أنشطة يمكن للشركات القابضة القيام بها باعتبارها من شركات الأموال وباعتبارها شخصا معنويا ونحن نقترح إصدار نظام يتضمن الأحكام الخاصة بالشركات القابضة شأنها شأن شركات الاستثمار المالي.

الخاتمة

في ختام بحثنا المتواضع الذي حاولنا فيه تسليط الضوء على ابرز ما جاء في القانون رقم (17) لسنة 2019 من تعديلات تتعلق بالشركات القابضة، توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات نوجزها في ما يلي:

أولاً: النتائج:

1- إن الشركات القابضة هي شركات تتخذ شكل شركة مساهمة أو شركة محدودة وتخضع لما جاء في قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 من أحكام تخص هذا النوع من الشركات لهذا فهي لا تعد نوعاً جديداً من أنواع الشركات التجارية ذلك أنها لا تتخذ شكلاً قانونياً مستقلاً عن الأشكال القانونية الأخرى للشركات التجارية.

2- لقد جاء المشرع العراقي في قانون التعديل بأحكام تخص نشاط الشركة القابضة منها الاستثمار في الأسهم والسندات وسائر الأوراق المالية وهو يعد تكراراً لما هو منصوص عليه في القانون قبل التعديل فهذه من النشاطات التي تمارسها شركات المساهمة وبالتالي تنطبق على الشركات القابضة أيضاً لأنها تخضع لقانون الشركات أيضاً.

3- الشركة القابضة حسب ما جاء في القانون هي شركة تسيطر على شركات تابعة لها وهذا يقودنا إلى احتمالية قيام شركة مساهمة ثم توسعها عن طريق السيطرة على شركات أخرى لتصبح شركة قابضة حيث أن المشرع لم يبين أن الشركة القابضة هدفها الأساس السيطرة وليس من شروط تكوين الشركة القابضة وجود نية السيطرة عند التأسيس أي أن هناك شركات تؤسس لتكون شركات قابضة وهناك شركات تتوسع أنشطتها لتكون قابضة هذا ما يؤيد لنا أيضاً أنها ليست نوعاً مستقلاً عن أنواع الشركات.

4- حسناً فعل المشرع العراقي في تحديده لنسبة مساهمة الشخص الأجنبي في الشركات الوطنية بالشكل الذي يحول دون سيطرة الأشخاص الأجانب على الشركات الوطنية وتكوين شركات تقبض سيطرتها على قطاع اقتصادي مهم في البلاد ألا وهي شركات المساهمة.

- 5- الشركات القابضة هي نوع من أنواع الشركات متعددة الجنسية فالشركة القابضة التي تبسط سيطرتها على شركات تتوزع في دول مختلفة تكون شركة متعددة الجنسية.
- 6- تختلف شركات الاستثمار المالي عن الشركات القابضة في الهدف الذي يتم من أجله شراء الأسهم فالأولى تقوم بعملية الشراء بهدف الاستثمار والحصول على الأرباح أما الثانية فإنها تقوم بشراء الأسهم لبسط سيطرتها على الشركات التي تقوم بشراء أسهمها فالاختلاف في الهدف أو النية.
- 7- لا يجوز للشركات التابعة شراء أسهم الشركات القابضة حفاظا على التنظيم الإداري والشكل القانوني للشركات القابضة من خلال عدم السماح للشركات التابعة بتملك أسهم تمنحها حق التدخل في اتخاذ القرارات في الشركات القابضة.

ثانياً: التوصيات:

- 1- إدراج التعريف الخاص بالشركة القابضة ضمن فقرات النصوص القانونية التي تنظم أحكام شركات المساهمة كونها احد الأشكال القانونية لشركات المساهمة شأنها في ذلك شأن شركات الاستثمار المالي وشركات التأمين وإعادة التأمين والمصارف فهي ليست نوعا مستقلا عن أنواع الشركات التجارية ونقترح أن يكون النص كما يلي: (يطلق على شركات المساهمة التي تفرض سيطرتها ماليا وإداريا - بإحدى الطرق التي حددها قانون الشركات- على شركات أخرى تكون تابعة لها تسمية الشركات القابضة).
- 2- إضافة نص الفقرة ثانيا من المادة (1) من التعديل إلى نص الفقرة (أولا) من المادة (7مكررة) من قانون تعديل قانون الشركات العراقي رقم (17) لسنة 2019 لتصبح: (3- تأسيس الشركات التابعة) وبذلك يكون تأسيس الشركات التابعة للشركات القابضة طريقة ثالثة لتكوين هذه الشركات وليست نشاطا تمارسه.
- 3- حذف النصوص المكررة المتعلقة بنشاط الشركات القابضة حيث أنها مذكورة بالنسبة لنشاط شركات المساهمة والتي تسري أحكامها على الشركات القابضة أيضا والاكتفاء بالنص على أن الشركات القابضة تخضع لقانون الشركات العراقي.
- 4- إعادة صياغة النصوص المتعلقة بأنواع الشركات وبالشكل الذي يضمن لها الوضوح وعدم التناثر.
- 5- إصدار نظام خاص يتضمن الأحكام التفصيلية للشركات القابضة شأنها شأن شركات الاستثمار المالي والإحالة إلى قانون الشركات العراقي فيما يتعلق بالأحكام العامة التي تسري على جميع الشركات.

الهوامش

- (1) المادة (6) من قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 المعدل بالأمر (64) لسنة 2004 لم يرد فيها ذكر الشركات القابضة كنوع من أنواع الشركات في القانون العراقي حيث وردت أنواع الشركات في الفقرات:

- "أولا : الشركة المساهمة المختلطة ا و الخاصة ثانيا: لا يزيد عدد الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين في الشركة المختلطة أو الخاصة محدودة المسؤولية ثالثا: لا يقل عدد الأشخاص الذين يكونون شركة تضامنية رابعا : المشروع الفردي، شركة تتألف من شخص طبيعي واحد"
- (2) (الباب الأول/ أحكام عامة) من قانون المصارف العراقي رقم (94) لسنة 2004 تنص على " تعني عبارة شركة مصرفية شركة تملك مصرفا أو تسيطر على مصرف".
- (3) د. لطيف جبر كومانى، الشركات التجارية (دراسة قانونية مقارنة)، بلا ناشر، 2006، ص71.
- (4) المادة (1- تعريف المصطلحات) من قانون المصارف العراقي النافذ تنص على: "السيطرة : وتعتبر موجودة لتحكم شركة أخرى اذا كان الشخص
- يمتلك أو يسيطر بشكل مباشر أو غير مباشر أو من خلال شخص واحد أو اكثر أو له قوة تصويت 25% أو اكثر من حصص التصويت للشركة
 - يتمتع بصلاحيه اختيار غالبية المدراء للشركة أو
 - يمارس سيطرة مؤثرة وكما يحددها البنك المركزي "
- (5) د. شريف محمد غانم، مدى مسؤولية الشركة الأجنبية عن ديون شركاتها الوليدة، مجلة الحقوق، العدد الأول، السنة 27 ، الكويت، 2007، ص341.
- (6) د. محسن شفيق، المشروعات متعددة القوميات من الناحية القانونية، بحث منشور في مجلة القانون والإقتصاد، العدد الثالث القاهرة، 1987، ص234 وما بعدها .
- (7) حسام محمد عيسى، المشروع متعدد القوميات، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق/ جامعة عين شمس، العدد 1، السنة 18، ص454. وكذلك حسن محمد هند، مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركاتها الوليدة في مجموعة الشركات، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق/جامعة عين شمس، 1997، ص31.
- (8) هذا ما لم يشر إليه التعديل عند بيانه لأهداف الشركة القابضة واكتفى بالبيان بأنها تهدف إلى دعم الاقتصاد الوطني الذي يعتبر هدفا عاما لشركات المساهمة.
- (9) د. حسني المصري، شركات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص19.
- (10) تعريف الوسيط: " شخص معنوي مرخص له بالعمل في سوق الأوراق المالية يقوم بناء على طلب المستثمر بعقد عمليات بيع وشراء الأوراق المالية لحساب المستثمرين مقابل عمولة محددة، ويعمل وفقا للقوانين والأحكام والقواعد المنظمة للعمل في السوق"، هذا التعريف يعود إلى، ريان هاشم حمدون، التنظيم القانوني لتسوية عمليات سوق الأوراق المالية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس الحقوق، جامعة الموصل، 2015، ص155.
- (11) المادة(4) من نظام شركات الاستثمار المالي المذكور في أعلاه.

- (12) المادة 32 / ثالثا من قانون الشركات العراقي النافذ تنص على: " لا يجوز لشركة الاستثمار أن تستثمر أكثر من (5%) خمس من المئة من رأس مالها في أسهم شركة واحدة، ولا يجوز لها أن تمتلك في شركة واحدة أكثر من (10%) عشر من المئة من رأس مال تلك الشركة مع مراعاة النسبة السابقة " .
- (13) الفقرة (أولا) من المادة (7 مكررة) من القانون رقم (17) لسنة 2019 المشار إليه سابقا تنص على: " الشركة القابضة هي شركة مساهمة أو محدودة تسيطر على شركة أو شركات مساهمة أو محدودة تدعى بالشركات التابعة تدعى الشركات بإحدى الحالتين: 1- أن تمتلك أكثر من نصف رأس مال الشركة إضافة إلى السيطرة على إدارتها.
- 2- أن تكون لها السيطرة على مجلس إدارتها في الشركات المساهمة".
- (14) الفقرة ثانيا من المادة (10) من قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006 نصت على: "يحق للمستثمر الأجنبي : أ- التداول في سوق العراق للأوراق المالية بالأسهم والسندات المدرجة فيه " .
- (15) د. لطيف جبر كومانى، مصدر سابق، ص 263.
- (16) المادة (7) مكرر من قانون تعديل قانون الشركات العراقي المشار إليه سابقا تنص على: " ثالثا- أ- يحظر على الشركة التابعة تملك أسهما في الشركة القابضة ويعتبر باطلا كل تصرف من شأنه نقل ملكية الأسهم من الشركة القابضة إلى الشركة التابعة " .
- (17) فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، العاتك، بيروت، 2011، ص 129 .
- (18) د. مصطفى كمال طه، مصدر سابق، ص 305 وما بعدها .
- (19) د. مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري (دراسة مقارنة)، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 518، انظر أيضا محمد محب الدين قرباش، النظام القانوني لشراء الشركة لأسهمها، رسالة مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق/جامعة القاهرة، 2004، ص 200.
- (20) د. مصطفى كمال طه، مصدر سابق، ص 428.
- (21) د. عصام احمد البهجي، الموسوعة القانونية لبورصة الأوراق المالية في التشريعات العربية، ط 1، دار الجامعي الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 197 وما بعدها.
- (22) الفقرة (ثانيا) من المادة (11) من قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006. انظر أيضا، د. طارق كاظم عجيل، شرح قانون الاستثمار العراقي، مكتبة السنهوري، بغداد، 2009، ص 94. وكذلك د. رواء يونس محمود النجار، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، 2012، ص 199 وما بعدها.
- (23) د. محمد صالح الحناوي ود. طارق الشهاوي، الاستثمار في الأوراق المالية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2012، ص 76.
- (24) ينظر المادة (77) من قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997.
- (25) المادة (83) من القانون أعلاه.

- (26) ينظر المادة (9) والمادة (32/ ثالثا) من قانون الشركات العراقي.
- (27) د. حسين الماحي، الشركات التجارية وقواعد سوق الأوراق المالية، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017، ص35.
- (28) المادة (25) من قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقي رقم (65) لسنة 1970.
- (29) د. مصطفى كمال طه، مصدر سابق، ص623.
- (30) المصدر نفسه ص651.
- (31) المادة (4) مكررة من قانون العلامات والبيانات التجارية رقم (21) لسنة 1957 المعدل تنص على: "1- لمالك العلامة التجارية المسجلة الحق الحصري في منع أي شخص لم يحصل على موافقة المالك باستعمال إشارات متطابقة أو مشابهة للسلع أو الخدمات في نفس نطاق التجارة".
- (32) خلفاوي توفيق، عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز)، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بين مهدي، 2015، ص18.

CONFLICT OF INTERESTS

There are no conflicts of interest

المصادر

أولا: الكتب:

- [1] د. حسني المصري، شركات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.
- [2] د. حسين الماحي، الشركات التجارية وقواعد سوق الأوراق المالية، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017.
- [3] د. رواء يونس محمود النجار، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، 2012.
- [4] د. طارق كاظم عجيل، شرح قانون الاستثمار العراقي، مكتبة السنهوري، بغداد، 2009.
- [5] د. عصام احمد البهجي، الموسوعة القانونية لبورصة الأوراق المالية في التشريعات العربية، ط1، دار الجامعي الجديدة، الإسكندرية، 2009.
- [6] فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، العاتك، بيروت، 2011.
- [7] د. لطيف جبر كومان، الشركات التجارية (دراسة قانونية مقارنة)، بلا ناشر، 2006.
- [8] د. محمد صالح الحناوي ود. طارق الشهاوي، الاستثمار في الأوراق المالية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2012.
- [9] د. مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.

ثانيا : الرسائل و الاطاريح:

- [1] حسن محمد هند، مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركاتها الوليدة في مجموعة الشركات، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق/ جامعة عين شمس، 1997.
- [2] خلفاوي توفيق، عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز)، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بين مهدي، 2015 .
- [3] ريان هاشم حمدون، التنظيم القانوني لتسوية عمليات سوق الأوراق المالية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس الحقوق، جامعة الموصل، 2015.
- [4] محمد محب الدين قرياش، النظام القانوني لشراء الشركة لأسهمها، رسالة مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق/ جامعة القاهرة، 2004.

ثالثا : البحوث :

- [1] حسام محمد عيسى، المشروع متعدد القوميات ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق/ جامعة عين شمس، العدد 1، السنة 18.
- [2] د. شريف محمد غانم، مدى مسؤولية الشركة الأجنبية عن ديون شركاتها الوليدة، مجلة الحقوق، العدد الأول، السنة 27، الكويت.
- [3] د. محسن شفيق، المشروعات متعددة القوميات من الناحية القانونية، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث القاهرة، 1987.

رابعا: القوانين:

- [1] قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم (21) لسنة 1957 المعدل.
- [2] قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقي رقم (65) لسنة 1970.
- [3] قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 المعدل.
- [4] قانون المصارف العراقي رقم (94) لسنة 2004.
- [5] قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006.

خامسا: الأنظمة:

- [1] نظام شركات الاستثمار المالي العراقي رقم (6) لسنة 2011.